CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL JEAN MISCHO

apresentadas em 21 de Março de 2000 *

I — Questão prejudicial

1. Por despacho de 17 de Dezembro de 1998, e nos termos do artigo 177.° do Tratado CE (actual artigo 234.° CE), o Kammarrätten i Stockholm (tribunal superior administrativo de Estocolmo) submeteu a este Tribunal a seguinte questão prejudicial:

«A proibição de utilização do tricloroetileno para fins industriais, tal como a descrita no despacho de reenvio, tendo em conta a sua finalidade, é uma medida compatível com o artigo 36.° do Tratado CE e com a aplicação deste em termos de direito comunitário, mesmo que infrinja o disposto no artigo 30.°?»

II — O litígio no processo principal

2. A lei sueca 1985:426 relativa aos produtos químicos [1] (a seguir «lei 1985:426») prevê, no seu artigo 12.°, que «o governo, ou a autoridade administrativa por este designada, pode proibir a manipulação, a importação ou a exportação de um produto químico por razões específicas de protecção da saúde ou do meio ambiente».

3. O Governo sueco, com base nesta habilitação, adoptou o regulamento 1991:1289 relativo a certos solventes contendo cloro (a seguir «regulamento») [2].

4. O artigo 2.° deste regulamento estabelece que «é proibida a venda, a cessão, ou a utilização para fins profissionais de produtos químicos compostos total ou parcialmente por cloreto de metileno ou tricloroetileno».

* Língua original: francês.

1 — Lagen (1985:426) om kemiska produkter, substituída pelo código do ambiente (Miljöbalken 1998:808) que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1999.

2 — Förordningen (1991:1289) om vissa klorerade lösningsmedel, substituído pelo regulamento 1998:944 relativo às proibições e outras disposições aplicáveis a certos casos de manipulação, de importação e de exportação de produtos químicos, que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1999.

5. A proibição de utilização do tricloroetileno para fins profissionais entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1996.

6. O artigo 3.° do regulamento permite, no entanto, à Kemikalieinspektionen [3] prever, além das derrogações gerais à proibição de utilização justificadas por razões específicas, derrogações individuais motivadas por razões «especiais».

7. Com base neste regulamento, a Kemikalieinspektionen adoptou a instrução KIFS 1995:6 relativa às derrogações às proibições constantes do regulamento 1991: 1289 [4] (a seguir «disposições KIFS 1995:6»), igualmente aplicáveis a partir de 1 de Janeiro de 1996.

8. As disposições KIFS 1995:6 prevêem simultaneamente uma derrogação geral para o ano de 1996 à proibição de utilização do tricloroetileno para fins de investigação e de análise e a possibilidade de serem concedidas derrogações especiais.

9. Com efeito, nos termos do disposto no artigo 1.°, segundo parágrafo, das disposições KIFS 1995:6, «durante o ano de 1996, o tricloroetileno pode ainda ser utilizado para a limpeza de gorduras e secagem no âmbito de actividades que apresentem dificuldades transitórias que tenham sido declaradas nos termos do disposto no artigo 4.°»

10. Segundo o disposto no artigo 4.° das disposições KIFS 1995:6, uma empresa que fizesse face a dificuldades transitórias e considerasse ter necessidade de utilizar tricloroetileno para a limpeza de gorduras e secagem durante o ano de 1996 podia fazê-lo sob certas condições. Era necessário designadamente que tivesse declarado à Kemikalieinspektionen a utilização prevista, que não tivesse começado a utilizar a substância em causa antes de ter recebido o aviso de recepção do seu requerimento e de ter pago os direitos correspondentes, e, no requerimento, devia indicar, nomeadamente, em relação a cada posto de trabalho, a avaliação da quantidade de produto a utilizar, os métodos empregues e as dificuldades transitórias encontradas e sobretudo de que modo e em que prazo a requerente se propunha resolvê-las.

11. Em cumprimento do disposto neste artigo, o requerente devia igualmente indicar se o pedido era também um pedido de derrogação para o período posterior ao período transitório.

12. Finalmente, o artigo 5.° das disposições KIFS 1995:6 dispunha que a «Kemika-

3 — Inspecção dos produtos químicos.

4 — Kemikalieinspektionen föreskrifter om undantag från förbud i förordningen (1991:1289) om vissa klorerade lösningsmedel, KIFS 1995:6.

lieinspektionen notificará uma decisão indicando os casos em que a utilização do tricloroetileno declarada nos termos do artigo 2.° pode igualmente ser autorizada após 31 de Dezembro de 1996».

13. As disposições KIFS 1995:6 foram alteradas em 1996 e em 1997 pelas instruções KIFS 1996:8 e 1997:3 [5].

14. Graças à modificação efectuada em 1996, as sociedades que tinham declarado fazer face a dificuldades transitórias e que tinham recebido confirmação escrita da Kemikalieinspektionen puderam continuar a utilizar tricloroetileno para limpeza das gorduras e secagem até 31 de Março de 1997.

15. A instrução KIFS 1997:3, que entrou em vigor a 1 de Abril de 1997, tem um novo artigo 1.°, alínea a), nos termos do qual a existência de razões especiais deve, em princípio, ser admitida quando a empresa requerente provar:

«1. que a mesma procura continuadamente alternativas plausíveis;

2. que ainda não foi encontrada qualquer alternativa adequada para as necessidades da empresa; e

3. que a utilização pela empresa [do tricloroetileno] não implica exposições inaceitáveis ao produto.»

16. Desde que esta modificação entrou em vigor, a Kemikalieinspektionen deixou de exigir, portanto, como fazia em relação aos pedidos anteriores, que o requerente apresentasse um plano indicando quando e como seria eliminado o tricloroetileno.

5 — Foram entretanto substituídas pelas disposições KIFS 1998:8, secção 4, capítulo 9.

17. A sociedade de direito sueco Toolex Alpha AB (a seguir «Toolex») fabrica peças de ferramentas utilizadas na produção de discos compactos e usa o tricloroetileno para eliminar as gorduras provenientes dos resíduos de fabrico.

18. A Toolex era uma das cerca de 220 empresas que, desde 1996, tinham solicitado o direito de utilizar tricloroetileno para além de Março de 1997.

19. Por decisão de 18 de Junho de 1996, a Kemikalieinspektionen indeferiu o requerimento da Toolex, essencialmente pelo facto de esta última, tal como cerca de 90% das outras empresas requerentes, não poder apresentar um plano indicando como e sobretudo quando seria suprimido o uso do tricloroetileno.

20. A Toolex recorreu desta decisão administrativa para o länsrätten i Stockholmsläns (tribunal administrativo do departamento de Estocolmo) que, por sentença de 27 de Novembro de 1996, anulou a decisão com fundamento no facto de a legislação sueca estar em conflito, neste aspecto, com o direito comunitário.

21. Na sequência do recurso interposto desta sentença pela Kemikalieinspektionen, o Kammarrätten submeteu ao Tribunal de Justiça a questão prejudicial que ora nos ocupa.

22. Como acima expliquei, as regras suecas a respeito da utilização do tricloroetileno foram modificadas por várias vezes enquanto o processo principal se encontrava pendente.

23. Depois de terem sido alteradas as disposições respeitantes às derrogações em 1 de Abril de 1997, ao abrigo das disposições KIFS 1997:3, numerosas empresas, incluindo a Toolex, cujos pedidos deviam ser rejeitados em 1996, apresentaram novos pedidos de autorização para o período posterior a Março de 1997 e foram autorizadas, em cumprimento das novas regras, a utilizar o tricloroetileno.

III — Apreciação

24. Concentrarei a minha análise nos fundamentos invocados pelo Governo sueco e pela Comissão, dado que, por um lado, a Toolex, recorrida no processo principal, se contentou essencialmente em pôr a tónica nas consequências económicas nefastas que, segundo ela, a proibição de utilização do tricloroetileno arrisca provocar em numerosas empresas, dada a falta de alternativa satisfatória e que, por outro, a Kemikalieinspektionen, recorrente no processo principal, se alinhou, no essencial, pelas posições defendidas pelo Governo sueco nas suas observações.

A — *Apreciação à luz do direito comunitário derivado*

25. A Comissão sustenta, em primeiro lugar, que o Reino da Suécia proibiu a utilização do tricloroetileno para fins profissionais, a fim de provocar uma reclassificação desta substância mais severa do que a efectuada pela Directiva 67/548/CEE do Conselho, de 27 de Junho de 1967, relativa à aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes à classificação, embalagem e rotulagem das substâncias perigosas [6] (a seguir «directiva 'classificação'»). A Comissão entende que o Reino da Suécia infringe por isso não só o procedimento previsto no artigo 31.° [7], mas igualmente a cláusula de livre circulação do artigo 30.° da directiva «classificação», nos termos da qual: «Os Estados-Membros não podem proibir, restringir ou entravar, por razões de notificação, classificação, embalagem ou rotulagem, na acepção da presente directiva, a colocação de substâncias no mercado que sejam conformes com os requisitos da presente directiva.»

26. O Governo sueco contesta esta visão do problema.

27. Também não posso estar de acordo com o ponto de vista da Comissão. Com efeito, não resulta de nenhum elemento dos autos nem das alegações orais que o legislador sueco tenha proibido a utilização do tricloroetileno por razões ligadas à notificação, classificação, embalagem ou ainda à rotulagem desta substância.

28. Além disso, o artigo 112.° do Acto relativo às condições de adesão da República da Áustria, da República da Finlândia

6 — JO 1967, 196, p. 1.

7 — Os artigos 30.° e 31.° da directiva «classificação» foram introduzidos pela Directiva 92/32/CEE do Conselho, de 30 de Abril de 1992, que altera pela sétima vez a Directiva 67/548/CEE (JO L 154, p. 1).

e do Reino da Suécia e às adaptações dos Tratados em que se funda a União Europeia [8], conjugado com o disposto no Anexo XII do mesmo acto, prevê um período transitório de quatro anos a contar da data da adesão, que foi prolongado até 31 de Dezembro de 2000 pela Directiva 1999/33/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 10 de Maio de 1999, que altera a Directiva 67/548 em relação à rotulagem de determinadas substâncias perigosas na Áustria e na Suécia [9], durante o qual a classificação sueca do tricloroetileno, embora diferente da classificação comunitária, se mantém em vigor.

29. A Comissão invoca a seguir a Directiva 76/769/CEE do Conselho, de 27 de Julho de 1976, relativa à aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros respeitantes à limitação da colocação no mercado e da utilização de algumas substâncias e preparações perigosas [10] (a seguir «directiva 'colocação no mercado'»), e o Regulamento (CEE) n.º 793/93 do Conselho, de 23 de Março de 1993, relativo à avaliação e controlo dos riscos ambientais associados às substâncias existentes [11] (a seguir «regulamento 'avaliação dos riscos'»).

30. A Comissão sustenta que o conjunto formado pela directiva «classificação», pela directiva «colocação no mercado» e pelo regulamento «avaliação dos riscos» constitui uma regulamentação comunitária sobre o tricloroetileno apta a satisfazer exigências severas e suficientemente desenvolvida para tornar inútil ou desproporcionada qualquer proibição nacional de utilização do tricloroetileno.

31. Resultaria do acórdão de 14 de Outubro de 1987, Comissão/Dinamarca [12], que o legislador comunitário regulou de forma exaustiva as questões atinentes à notificação, classificação, embalagem e rotulagem das substâncias perigosas e que não deixou aos Estados-Membros a faculdade de introduzir outras medidas na sua regulamentação nacional. Por outro lado, o tricloroetileno estaria classificado como cancerígeno ao nível menos perigoso e esta classificação estaria acompanhada de normas de segurança e de protecção dos trabalhadores.

32. O Governo sueco sublinha que não existem actualmente disposições comunitárias de harmonização a respeito da utilização do tricloroetileno.

33. A questão que se coloca é, portanto, de saber se a harmonização em matéria de

8 — JO 1994, C 241, p. 21, e JO 1995, L 1, p. 1.
9 — JO L 199, p. 57.
10 — JO L 262, p. 201; EE 13 F5 p. 208.
11 — JO L 84, p. 1.

12 — 278/85, Colect., p. 4069.

substâncias perigosas tem incidência na faculdade dos Estados-Membros proibirem a utilização do tricloroetileno para fins profissionais.

34. Este Tribunal tem efectivamente decidido de modo constante que, se o recurso ao artigo 36.° do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 30.° CE) permite manter restrições à livre circulação de mercadorias justificadas por razões que constituam exigências fundamentais reconhecidas pelo direito comunitário, esse recurso deixa de ser possível quando as directivas comunitárias prevejam a harmonização das medidas necessárias à realização do objectivo específico visado pelo artigo 36.° do Tratado [13].

35. Será este o caso ora em apreço?

36. Pode deduzir-se do parecer 2/91, de 19 de Março de 1993 [14], que a directiva «classificação» contém disposições que vão além do que seriam normas mínimas e que a Comunidade adquiriu uma competência exclusiva no domínio coberto por esta directiva.

37. As disposições taxativas da directiva «classificação» visam, porém, um domínio bem delimitado que se liga à notificação, classificação, embalagem e rotulagem das substâncias perigosas. Relativamente à utilização destas substâncias, a directiva «classificação» limita-se a impor a aposição nas embalagens de conselhos de prudência destinados a informar o grande público sobre as medidas a adoptar na manipulação dessas substâncias.

38. Esta directiva não harmoniza de modo nenhum as condições de colocação no mercado e de utilização destas substâncias perigosas no processo de produção.

39. Em contrapartida, a directiva «colocação no mercado» determina se é necessário impor certas limitações à colocação no mercado ou à utilização de substâncias e preparações perigosas e impõe aos Estados-Membros que tomem todas as medidas úteis a fim de garantir que as substâncias e preparações perigosas constantes do seu anexo só possam ser colocadas no mercado ou utilizadas nas condições nela previstas.

40. Não sofre contestação que o tricloroetileno não figura entre as substâncias e

13 — Acórdãos de 23 de Maio de 1996, Hedley Lomas (C-5/94, Colect., p. I-2553, n.° 18); de 30 de Novembro de 1983, Van Bennekom (227/82, Recueil, p. 3883, n.° 5); de 10 de Dezembro de 1985, Motte (247/84, Recueil, p. 3887, n.° 11); e de 6 de Maio de 1986, Muller e o. (304/84, Colect., p. 1511, n.° 14).

14 — Colect., p. I-1061 (n.os 22 e segs.), em relação com a Convenção n.° 170 da Organização Internacional do Trabalho relativa à segurança na utilização de substâncias químicas no trabalho.

preparações perigosas enumeradas no anexo da directiva «colocação no mercado».

41. Dever-se-á daí deduzir que a directiva «colocação no mercado» se opõe a uma regulamentação nacional que impõe restrições à utilização do tricloroetileno?

42. Os elementos de resposta a esta questão podem ser deduzidos do acórdão Burstein [15], que prefigura o caso ora em apreço, visto que nesse processo o Tribunal de Justiça era solicitado a interpretar a directiva «colocação no mercado» num caso semelhante relativo ao pentaclorofenol (a seguir «PCP»).

43. O Tribunal constatou, neste acórdão, por um lado, que o anexo da directiva «colocação no mercado», na sua versão original, não mencionava o PCP, seus sais e ésteres e, por outro, que a República Federal da Alemanha tinha adoptado, em 1989, um regulamento relativo à proibição do PCP, por força do qual era proibido designadamente colocar no mercado ou utilizar para fins profissionais produtos que, por terem sido tratados com PCP, contivessem uma concentração superior a 5 mg/kg.

44. Em 1991, o Conselho adoptou a Directiva 91/173/CEE, de 21 de Março de 1991, que alterou pela nona vez a Directiva 76/769 [16] e que modificou a directiva «colocação no mercado», introduzindo nesta uma regulamentação do PCP que os Estados-Membros tiveram que pôr em vigor até 1 de Julho de 1992 o mais tardar. Previa-se nesta directiva que o PCP, os seus sais e ésteres não seriam admitidos nas substâncias e preparações colocadas no mercado em concentrações iguais ou superiores a 0,1% em massa, sem prejuízo de algumas derrogações. A República Federal da Alemanha continuou, no entanto, a aplicar a sua legislação mais severa. O órgão jurisdicional nacional perguntava essencialmente se o valor-limite fixado no Anexo I da directiva «colocação no mercado», na redacção que lhe tinha sido dada pela Directiva 91/173, só se aplicava ao PCP, seus sais e ésteres e às preparações realizadas com estas substâncias ou se devia igualmente aplicar-se aos produtos tratados através destas substâncias ou preparações.

45. O Tribunal declarou que, na falta de disposições em contrário, as limitações impostas pela directiva «colocação no mercado», na redacção que lhe tinha sido dada pela Directiva 91/173, não se aplicavam aos produtos tratados com tais substâncias ou preparações [17], apesar de estes serem enumerados no anexo da directiva, «ficando os Estados-Membros, em princí-

15 — Acórdão de 1 de Outubro de 1998 (C-127/97, Colect., p. I-6005).

16 — JO L 85, p. 34.

17 — V. acórdão Burstein, já referido, n.os 24 e 31.

pio, livres de fixar valores-limite autónomos para tais produtos».

46. Resulta deste acórdão que a directiva «colocação no mercado» só enuncia regras mínimas. O que tem como consequência que não obsta à regulamentação, por um Estado-Membro, da colocação no mercado de substâncias a que não se refere, desde que — será que é necessário recordá-lo — essa competência seja exercida com observância do disposto no Tratado.

47. O regulamento «avaliação dos riscos» também não afecta esta competência dos Estados-Membros. O objecto deste regulamento é a instituição de um procedimento de avaliação dos riscos ligados às substâncias existentes e de identificação das substâncias prioritárias que exigem uma atenção imediata ao nível comunitário devido aos efeitos potenciais que podem ter sobre os seres humanos e o ambiente. Este regulamento pretende facilitar a gestão desses riscos ao nível comunitário[18]. O regulamento «avaliação dos riscos» não cria, porém, obrigações quanto à utilização destas substâncias em geral e do tricloroetileno em especial. Nos termos do disposto no seu artigo 11.°, n.° 3, compete à Comissão, se necessário for, com base na avaliação dos riscos e na recomendação de estratégia efectuadas no respeito do disposto no regulamento, propor medidas comunitárias no âmbito da directiva «colocação no mercado» ou no âmbito de outros instrumentos comunitários adequados.

48. Entendo, portanto, em conclusão destas considerações, que a directiva «classificação», a directiva «colocação no mercado» e o regulamento «avaliação dos riscos», lidos isoladamente ou conjugados, não obstam à legislação nacional em discussão.

B — *Apreciação à luz dos artigos 30.° do Tratado CE (que passou, após modificação, a artigo 28.° CE) e 36.° do Tratado*

49. O Governo sueco sustenta que, nos termos da jurisprudência deste Tribunal e designadamente dos acórdãos Frans-Neder-

18 — V. artigo 1.°, n.° 1, alínea b).

landse Maatschappij voor Biologische Producten [19], Sandoz [20] e Brandsma [21], não havendo harmonização, compete aos Estados-Membros decidir o nível de protecção da saúde e da vida das pessoas que pretendem assegurar, tendo presentes os imperativos decorrentes da livre circulação de mercadorias. Este governo entende que deve ser deixada aos Estados-Membros uma larga margem de apreciação quanto a este aspecto.

50. A Comissão admite que, na falta de regulamentação comunitária a respeito do tricloroetileno, os Estados-Membros têm a possibilidade de determinar eles próprios o nível de protecção aplicável, desde que as medidas de protecção sejam necessárias e proporcionadas.

51. A Comissão alega que a regulamentação sueca pode ter efeitos restritivos sobre o comércio entre Estados-Membros, não sendo, aliás, o tricloroetileno produzido na Suécia, e que a regulamentação em causa constitui, portanto, um entrave à livre circulação de mercadorias.

52. As partes estão de acordo quanto ao facto de que a regulamentação sueca constitui uma medida de efeito equivalente na acepção do artigo 30.° do Tratado.

53. Com efeito, segundo a formulação do acórdão Dassonville [22], deve ser considerada como uma medida de efeito equivalente «qualquer regulamentação comercial dos Estados-Membros susceptível de entravar, directa ou indirectamente, actual ou potencialmente, o comércio intracomunitário».

54. A regulamentação ora em discussão é efectivamente susceptível de implicar uma restrição do volume das importações do tricloroetileno, porque visa abolir o uso do tricloroetileno nos processos de produção, o que, de facto, equivale a limitar, senão a fazer cessar, a sua importação no território sueco. Se podem existir derrogações, resulta das alegações escritas e das observações feitas na audiência que essas derrogações devem ser puramente transitórias e limitadas no tempo, mantendo-se inalte-

19 — Acórdão de 17 de Dezembro de 1981 (272/80, Recueil, p. 3277).

20 — Acórdão de 14 de Julho de 1983 (174/82, Recueil, p. 2445).

21 — Acórdão de 27 de Junho de 1996 (C-293/94, Colect., p. I-3159).

22 — Acórdão de 11 de Julho de 1974 (8/74, Colect., p. 423).

rado o objectivo prosseguido pelo legislador sueco a longo prazo.

55. O problema que se põe, a partir daqui, é de saber se essa regulamentação pode justificar-se à luz do artigo 36.° do Tratado.

56. O artigo 36.° do Tratado continua aplicável enquanto a harmonização das legislações nacionais não for completamente realizada [23].

57. Esta disposição permite aos Estados-Membros adoptar medidas restritivas da livre circulação de mercadorias se tal se revelar necessário para atingir os objectivos por ela visados [24]. Entre esses objectivos contam-se a protecção da saúde e da vida das pessoas e dos animais e a preservação das plantas. Nos termos do segundo período do artigo 36.° do Tratado, as proibições e restrições não devem constituir nem um meio de discriminação arbitrária nem qualquer restrição dissimulada ao comércio entre os Estados-Membros.

58. As medidas nacionais devem ser proporcionadas à luz do objectivo visado, o que significa que devem ser necessárias para proteger eficazmente a saúde e a vida das pessoas e o ambiente e entravar o menos possível a livre circulação de mercadorias. O objectivo visado não deve poder ser atingido por medidas menos restritivas [25].

59. O Governo sueco explica que, com base nos dados científicos existentes nos anos 80, o tricloroetileno foi objecto, em 1988, de uma classificação como nocivo e cancerígeno na categoria «canc. cat. III R40» no quadro da directiva «classificação».

60. A esta categoria corresponde a seguinte definição: «Substâncias que se receia poderem ter efeitos carcinogénicos nos seres humanos, mas em relação às quais as informações disponíveis não são suficientes para fazer uma avaliação satisfatória. Existem algumas provas obtidas de estudos adequados com animais, mas estas não são

23 — V. acórdãos de 7 de Março de 1989 Schumacher (215/87, Colect., p. 617, n.° 15); de 21 de Março de 1991, Delattre (C-369/88, Colect., p. I-1487, n.° 48); de 16 de Abril de 1991, Eurim-Pharm (C-347/89, Colect., p. I-1747, n.° 26); de 8 de Abril de 1992, Comissão/Alemanha (C-62/90, Colect., p. I-2575, n.° 10); de 1 de Junho de 1994, Comissão/Alemanha (C-317/92, Colect., p. I-2039, n.° 14), e de 10 de Novembro de 1994, Ortscheit (C-320/93, Colect., p. I-5243, n.° 14). V. igualmente os acórdãos Motte, já referido, n.° 16; Muller e o., já referido, n.° 14, e de 13 de Dezembro de 1990, Bellon (C-42/90, Colect., p. I-4863, n.° 10).

24 — V. designadamente os acórdãos de 15 de Dezembro de 1976, Simmenthal (35/76, Colect., p. 747, n.° 24), e de 5 de Outubro de 1977, Tedeschi (5/77, Recueil, p. 1555, n.° 34; Colect., p. 555).

25 — V. acórdãos de 8 de Abril de 1992, Comissão/Alemanha, já referido, n.^{os} 10 e 11, e Ortscheit, já referido, n.^{os} 16 e 17.

suficientes para incluir a substância na segunda categoria».

61. O Governo sueco assinala ainda que, em 1996, o tricloroetileno foi classificado na frase de risco «R52/53». Esta classificação indica que se trata de um produto «nocivo para organismos aquáticos» e que «pode causar efeitos negativos a longo prazo no ambiente aquático».

62. O Governo sueco alega igualmente que, desde então, as apreensões foram reforçadas. A International Agency for Research on Cancer da Organização Mundial de Saúde, nomeadamente, teria apresentado provas limitadas do carácter cancerígeno do tricloroetileno resultantes de estudos epidemiológicos sobre os seres humanos e provas suficientes resultantes de estudos experimentais sobre animais. O tricloroetileno seria actualmente objecto de uma avaliação dos riscos no quadro do procedimento instituído pelo regulamento «avaliação dos riscos». A maioria dos peritos científicos dos Estados-Membros teriam considerado que a classificação do tricloroetileno devia ser mais rigorosa. O comité presidido pela Comissão não teria, porém, conseguido chegar a acordo sobre a avaliação.

63. O Governo sueco acrescenta que os níveis-limiar do efeito cancerígeno do tricloroetileno nos seres humanos não existem ou não podem ser determinados. O tricloroetileno afectaria o sistema nervoso central, o fígado e os rins e a sua extrema volatilidade contribuiria para multiplicar as situações de exposição que podem facilmente ter efeitos negativos para a saúde. A inalação do produto poderia provocar fadiga, dores de cabeça, bem como perturbações da memória e da concentração.

64. O Governo sueco faz notar que a regulamentação se insere num programa governamental que tem por objectivo impedir as emissões de tricloroetileno. Esta regulamentação justificar-se-ia ao abrigo do artigo 36.° do Tratado, porque seria necessário proibir a utilização para fins profissionais do tricloroetileno para atingir o objectivo visado. Teria como finalidade diminuir em toda a medida do possível os riscos ligados à utilização do tricloroetileno, nomeadamente a utilização para limpeza das gorduras e secagem na indústria mecânica, sem fazer pesar sobre as empresas exigências que excedam o que é razoável em cada caso. A proibição não seria aliás absoluta, porque haveria derrogações que seriam concedidas, desde que a utilização não implique uma exposição inaceitável e que não exista uma solução alternativa aceitável. O objectivo visado só poderia ser atingido através de autorizações individuais que têm em conta as especificidades de cada caso e que permitem conhecer e controlar a utilização efectiva do produto, a fim de se encontrar uma solução alternativa.

65. A regulamentação não iria, pois, além do necessário à luz dos interesses a proteger. Além disso, seria eficaz porque, desde que foi instituída a proibição de utilizar tricloroetileno, o número de utilizadores diminuiu e foram encontradas soluções alternativas menos nocivas para a saúde e o ambiente.

66. A Comissão alega, ao invés, que a proibição de utilização do tricloroetileno não se justifica à luz do artigo 36.° do Tratado. Com efeito, existiriam medidas menos gravosas para atingir o objectivo visado. Um Estado-Membro desejoso de proteger os seus trabalhadores e o ambiente a um grau mais elevado do que o previsto pelo direito comunitário teria, por exemplo, a possibilidade de impor um limite à duração da exposição.

67. O artigo 36.° do Tratado opor-se-ia igualmente às derrogações previstas pela regulamentação sueca, porque os critérios de concessão de uma autorização de utilização não seriam suficientemente objectivos e abririam uma larga margem para a arbitrariedade administrativa. Os critérios só poderiam ser qualificados como objectivos se a autorização de utilização fosse subordinada à limitação da duração da exposição ou a níveis máximos de emissão.

68. Na audiência, o Governo sueco alegou — e não foi contestado pelos outros intervenientes — que existem disposições nacionais que prevêem uma regulamentação que limita a exposição dos trabalhadores ao tricloroetileno. Esta regulamentação seria tida em conta na apreciação dos pedidos de derrogação. O Governo sueco cita, a título de exemplo, as recomendações da direcção da protecção dos trabalhadores AFS, 96/2, que estipulam nomeadamente que a entidade patronal deve assegurar que a exposição média durante um período de 15 minutos não exceda 22 ppm ou 40 mg/$/m^3$. Em qualquer caso, a legislação sueca visaria igualmente um objectivo a longo prazo através do princípio da substituição consistente em substituir o que é perigoso por algo que o seja menos.

69. Qual o valor destes diferentes argumentos?

70. Note-se, em primeiro lugar, que não foi sustentado que a regulamentação sueca se baseia noutras considerações que não a protecção da saúde e da vida das pessoas ou a protecção do ambiente. Decorre igualmente da classificação do tricloroetileno com base na directiva correspondente que a perigosidade do produto é real e que foi reconhecida a nível comunitário. Pode, portanto, excluir-se desde já a hipótese de que a regulamentação sueca introduz uma

discriminação arbitrária ou que constitui uma restrição dissimulada ao comércio entre Estados-Membros sob a aparência de uma regulamentação de protecção de interesses reconhecidos pelo artigo 36.° do Tratado.

71. A jurisprudência respeitante à justificação de medidas nacionais ao abrigo do artigo 36.° do Tratado por razões de saúde pública é particularmente abundante.

72. Assim, em matéria de utilização de aditivos alimentares, o Tribunal de Justiça declarou, no acórdão Koninklijke Kaasfabriek Eyssen [26], que uma disposição nacional que proíbe a utilização de um determinado aditivo alimentar, embora tenha por efeito entravar o comércio entre Estados-Membros, pode ser justificada à luz do artigo 36.° do Tratado por razões de protecção da saúde humana, tendo designadamente em conta as dificuldades de determinação do limiar crítico a partir do qual a absorção dessa substância constitui um risco sério para a saúde humana.

73. Este acórdão confirma que existem casos em que mesmo uma proibição total de utilização de uma substância nociva podem ser justificados ao abrigo do artigo 36.° do Tratado.

74. O mesmo deve poder aplicar-se, por maioria de razão, em relação a uma proibição de utilização acompanhada de um sistema de derrogações, se, além disso, as condições de atribuição das autorizações derrogatórias satisfizerem a exigência de proporcionalidade imposta pelo artigo 36.° do Tratado.

75. Recorde-se que, até 1 de Abril de 1997, a concessão dessas derrogações estava dependente de quatro condições cumulativas: a falta de um produto de substituição menos perigoso, a obrigação, para o requerente, de procurar uma solução alternativa menos nociva para a saúde pública e o ambiente, a inexistência de situações de exposição inaceitáveis ao tricloroetileno e a comunicação de um plano do qual constasse designadamente a data e os métodos de substituição do tricloroetileno.

76. Eram concedidas derrogações, nos termos do artigo 3.°, n.° 2, do regulamento, em contrapartida do pagamento de uma taxa administrativa, nos termos previstos pelo artigo 19.° da lei 1985:426.

26 — Acórdão de 5 de Fevereiro de 1981 (53/80, Recueil, p. 409).

77. Examinemos, portanto, estas diferentes condições à luz das exigências do princípio da proporcionalidade.

78. O Governo sueco insistiu longamente sobre as razões que levaram o legislador sueco a elaborar a regulamentação em discussão, inspirada no que o Governo sueco chama «princípio da substituição», que tem subjacente a ideia de que o uso do tricloroetileno para fins profissionais deve ser abolido progressiva, mas totalmente, pela substituição de produtos menos nocivos.

79. Só a Toolex critica o princípio subjacente à regulamentação impugnada. Pergunta-se por que é que a escolha do Governo sueco incidiu precisamente nesta substância e queixa-se dos custos que engendra para as empresas suecas e da perda de competitividade em relação às sociedades estabelecidas noutros Estados-Membros onde a utilização do tricloroetileno é livre.

80. O Governo sueco invoca quatro directivas em apoio da sua argumentação, isto é, as Directivas 89/391/CEE do Conselho, de 12 de Junho de 1989, relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho [27], 90/394/CEE do Conselho, de 28 de Junho de 1990, relativa à protecção dos trabalhadores contra riscos ligados à exposição a agentes cancerígenos durante o trabalho (sexta directiva especial na acepção da Directiva 89/391) [28], 98/24/CE do Conselho, de 7 de Abril de 1998, relativa à protecção da segurança e da saúde dos trabalhadores contra os riscos ligados à exposição a agentes químicos no trabalho (décima quarta directiva especial na acepção do n.º 1 do artigo 16.º da Directiva 89/391) [29], 1999/13/CE do Conselho, de 11 de Março de 1999, relativa à limitação das emissões de compostos orgânicos voláteis resultantes da utilização de solventes orgânicos em certas actividades e instalações [30].

81. Nenhuma destas directivas contém na sua previsão o caso ora em apreço, mas todas têm em comum o facto de preverem que o empregador deve instituir medidas de protecção dos trabalhadores, designadamente com base num princípio geral de prevenção que consiste em eliminar ou diminuir os riscos substituindo uma substância perigosa por outras, menos perigosas.

82. O princípio da substituição não é pois desconhecido em direito comunitário e, a

27 — JO L 183, p. 1, v. artigo 6.º, n.º 2, alínea f).
28 — JO L 196, p. 1, v. os artigos 4.º e 5.º
29 — JO L 131, p. 11, v. artigo 6.º, n.º 2.
30 — JO L 85, p. 1.

partir do momento em que o risco para a saúde e o ambiente está comprovado, dificilmente se descortina que razão poderia impedir o legislador nacional, no quadro do artigo 36.° do Tratado, de basear a sua legislação num princípio reconhecido pelo direito comunitário.

83. Acrescentarei, quanto a este aspecto, que este Tribunal tem declarado, de modo constante, que incumbe às autoridades nacionais demonstrar que a sua regulamentação se justifica por razões de protecção da saúde pública [31] e que a existência de um risco para a saúde deve ser apreciada tendo em conta nomeadamente os resultados da investigação científica internacional [32].

84. Sem que seja necessário analisar pormenorizadamente a literatura científica apresentada pelo Governo sueco, lembre-se que a perigosidade do tricloroetileno para a saúde e o ambiente foi declarada a nível comunitário. Este facto não foi contestado por nenhum dos intervenientes no processo. A divergência diz unicamente respeito ao grau de perigosidade da substância em causa.

85. Embora a Comissão alegue que a regulamentação sueca vai além do necessário para atingir o objectivo visado de protecção da saúde e que o legislador sueco teria podido limitar-se a impor valores máximos de exposição ao tricloroetileno, não apresentou dados científicos que permitissem refutar a afirmação do Governo sueco de que os limiares de toxicidade do tricloroetileno não são conhecidos.

86. Assim, limitar-se a fixar valores máximos não resolveria de modo satisfatório os problemas colocados pela utilização do tricloroetileno.

87. Não se pode, por conseguinte, sustentar que fazer depender a concessão de uma autorização derrogatória da obrigação, para o requerente, de procurar uma solução alternativa, ou recusar essa autorização se existir um produto de substituição menos perigoso é desproporcionado em relação aos objectivos enunciados no artigo 36.° do Tratado.

88. Além disso, resulta de jurisprudência constante que, «na medida em que no estado actual da investigação científica subsistam incertezas, compete aos Esta-

31 — V. designadamente o acórdão de 4 de Junho de 1992, Debus (C-13/91 e C-113/91, Colect., p. I-3617, n.° 18 e jurisprudência aí citada).

32 — V., entre outros, os acórdãos Muller e o., já referido, n.° 26, Bellon, já referido, n.os 16 e 17, e de 16 de Julho de 1992, Comissão/França (C-344/90, Colect., p. I-4719, n.os 9 e 10).

dos-Membros, na falta de harmonização completa, decidir do nível a que pretendem assegurar a protecção da saúde e da vida das pessoas, tendo ao mesmo tempo em conta as exigências da livre circulação de mercadorias no interior da Comunidade» [33].

89. A Comissão opõe-se ainda à regulamentação controvertida por esta incluir critérios que não seriam objectivos mas que deixariam a porta aberta a uma apreciação arbitrária da autoridade administrativa.

90. Os critérios de concessão da autorização de uso do tricloroetileno devem ser avaliados à luz dos princípios que se destacam dos acórdãos Motte, Muller e o. e Bellon [34], já referidos, que, embora proferidos em processos em que se discutiam aditivos alimentares, me parecem ter um alcance mais geral.

91. Resulta destes acórdãos que o princípio da proporcionalidade exige que o procedimento de emissão das autorizações administrativas prévias seja facilmente acessível aos operadores económicos. Esse procedimento deve desenvolver-se dentro de prazos razoáveis e o indeferimento do pedido de autorização pela autoridade nacional competente deve ser susceptível de recurso para uma instância judicial [35].

92. Ora, no presente caso, como foi confirmado pelo Governo sueco na audiência, apesar de a apreciação dos pedidos se fazer caso a caso — o que, *per se*, não implica de modo nenhum que a apreciação é arbitrária —, a autoridade administrativa controla designadamente que a condição respeitante à inexistência de exposição inaceitável ao tricloroetileno se encontra satisfeita em relação a valores máximos de exposição taxativamente predefinidos.

93. Acresce que o indeferimento de um pedido de autorização pode ser objecto de recurso judicial.

94. Por outro lado, o Governo sueco alega que todos os pedidos de derrogação apresentados com base nas novas disposições foram deferidos e que, actualmente, 150 empresas dispõem da autorização para utilização do tricloroetileno.

33 — V., entre outros, os acórdãos Bellon, já referido; de 6 de Junho de 1984, Melkunie (97/83, Recueil, p. 2367, n.° 18), e de 27 de Abril de 1993, Comissão/Grécia (C-375/90, Colect., p. I-2055, n.° 19).

34 — Acórdãos Motte, já referido, n.° 25; Muller e o., já referido, n.° 26; Bellon, já referido, n.os 16 e 17, e Comissão/França, já referido, n.os 9 e 10.

35 — V. igualmente os acórdãos de 15 de Outubro de 1987, Heylens e o. (222/86, Colect., p. 4097, n.os 14 a 17); de 7 de Maio de 1991, Vlassopoulou (C-340/89, Colect., p. I-2357, n.° 22); e de 31 de Março de 1993, Kraus (C-19/92, Colect., p. I-1663, n.° 41).

95. A crítica da Comissão não é, portanto, fundada.

96. Inversamente, exigir, como fazia a Kemikalieinspektionen em relação aos pedidos apresentados antes de 1 de Abril de 1997, que a requerente elaborasse um plano indicando a data em que deixaria de recorrer ao tricloroetileno era uma condição desproporcionada. Como é extremamente difícil prever o progresso científico e técnico, esta condição tornava a concessão de uma autorização derrogatória praticamente ilusória em muitos casos. Ao mesmo tempo, era supérflua, porque em nada contribuía para melhorar a realização dos objectivos visados. Aliás, quando codificou a prática administrativa existente, o legislador sueco renunciou a esta obrigação.

97. A Comissão e a Toolex acusam ainda o legislador sueco de sujeitar a concessão de autorizações derrogatórias ao pagamento de uma taxa administrativa que, segundo os elementos apresentados, era de 1 000 SEK para as empresas que tivessem declarado ter problemas transitórios e de 2 500 SEK para as empresas que tivessem solicitado uma autorização de utilização válida depois do período transitório.

98. Se este argumento deve ser entendido como um argumento contra a cobrança de qualquer taxa pela concessão de uma derrogação individual não procede.

99. Com efeito, na sua abundante jurisprudência sobre as condições a que está sujeito o recurso, por um Estado-Membro, ao artigo 36.° do Tratado para justificar medidas restritivas da livre circulação de mercadorias, o Tribunal de Justiça nunca afirmou que, quando um regime de proibição de utilização de um produto importado só é admissível à luz dos artigos 30.° e 36.° do Tratado por prever a faculdade, para os operadores económicos, de solicitarem derrogações individuais, estas têm que ser concedidas gratuitamente.

100. Se o argumento dever ser entendido, ao invés, como dirigido contra o montante dos direitos exigidos pela concessão da derrogação, já pode valer-se da jurisprudência do Tribunal de Justiça, que sempre exigiu que os procedimentos para obtenção de derrogações sejam facilmente acessíveis, o que pressupõe que as despesas que implicam para o operador não sejam de um montante tal que desencorajem qualquer veleidade de solicitar uma derrogação e que, em qualquer caso, não sejam fixados de modo arbitrário [36].

101. Mas a questão de saber se, no presente caso, os montantes previstos pela regulamentação sueca satisfazem estas exigências deve ser resolvida pelo juiz nacional.

36 — V., entre outros, os acórdãos de 13 de Março de 1996, Mirepoix (54/85, Colect., p. 1067, n.° 16), e de 11 de Junho de 1987, Gofette e Gilliard (406/85, Colect., p. 2525, n.° 10).

IV — Conclusão

102. Tendo em conta as considerações que antecedem, proponho ao Tribunal de Justiça que responda à questão submetida pelo órgão jurisdicional nacional que os artigos 30.° do Tratado CE (que passou, após modificação, a artigo 28.° CE) e 36.° do Tratado CE (que passou, após modificação, a artigo 30.° CE) devem ser interpretados no sentido de que não obstam a que um Estado-Membro proíba a utilização do tricloroetileno para fins profissionais no seu território e sujeite a concessão de autorizações derrogatórias individuais a três condições cumulativas: procura de uma solução alternativa menos nociva para o ambiente e a saúde pública, falta dessa solução alternativa no imediato e inexistência de situações de exposição inaceitáveis, desde que essa autorização derrogatória possa ser obtida através de um procedimento facilmente acessível, que não dependa do pagamento de taxas administrativas excessivas e que qualquer decisão de recusa de autorização seja susceptível de recurso judicial.